# DISPUTATIO IURIDICA,

De

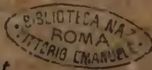
# AMICABILI DI-VORTIO,

Quam

Annuente Summo Numine,

SUB PRAESIDIO

HENRICI HAHNII ICTI
Celeberrimi, Codicis Professoris Ordinatij &
DICASTERII Guelpherbytani adsessoris gravissimi, Dn. Præceptoris, Promotoris & Hospitis sui
enixâ observantiâ colendi




*Publico examini subiiciet*

CHRISTIAN Hake Auctor.

In Iuléo majori

*AD DIEM XXV. Augusti*



*HELMESTADI,*
Typis HENNINGI MULLERI Acad. Typog.
*Anno* CIↃ IↃ C LX.



*VIRIS*

*Magnificis, Amplissimis, Nobilissimis & Consultissimis*

DN. HENRICO BESSELIO ICTO, quondam Mindensi nunc Lüneburgensi per Ducatum Harpurgensem Cancellario

DN. HENRICO MEIIERO ICTO, Liberæ Imperialis Reip. Bremensi Consuli,

DN. HENRICO HAKIO ICTO, Consiliario Anhaltino,

DN. IOHANNI FRIDERICO ZEPPERO ICTO, Reipubl. Imperialis Bremensis Senatori.

Dominis Mæcenatibus, adfinibus & fratri perpetuum venerandis.

*Hunc Discursum Academicum sacrum esse jubet*

Christian Hake



# I. N. J.

## *THESIS I.*

QVia inter omnes homines jus aliquod, sive amicitia necessario intercedit, *teste Aristotele lib.8. Ethic.cap 11.& 13.* sanè quoque in jugali societate amicitia quædam deprehendetur: *rursus Aristoteles lib.8. Ethic.c.8. c.12.& 13.* Ex supereminentia autem illa esse dicitur, sive inæqualis, quod inter inæquales, & quorum diversum sit officium, constituatur. *Aristoteles 8. Eth.cap.14.*

II.

Maxima verò hæc amicitia est, quia sub initium mundi quando Auctor naturæ ardentissimam cupiditatem cunctorum animantium corporibus admiscuit, eam in homine ardentiorem adhuc & acriorem esse voluit; unde est; quod homines necessario ad invicem coalescant: *præclarè hac de re Aristoteles 1.polit.2. & 2. de generatione animalium cap.1. differit: addatur Lactantius divin.institut. lib. 6.cap.23.* Tum præterea inter conjuges arctissimam societatem esse, hac quoque ratione patescit; quod omnia fere inter se communicent, & mulier rerum, quæ mariti sunt, quodammodo domina fiat, & vice versa: *vid.l.1. D. De act.rer.amot. l.1. §.15. D. ad SCt. Silan. l.4. C.de crim. expil. hered.* Denique invictum est argum. quo hoc manifestò ostendit *Aristoteles lib. 8. Eth.cap.14.* Nempe, In quacunque amicitiæ specie omnia amabilia concurrunt, ibi flagrantissimus est amor & maxima amicitia; In conjugali

ita eſt; manet igitur quod ſit maxima amicitia. Major eſt extra dubitationem: *aſſumptum* autem ante citato loco ſufficientiſſimè Ariſtotel. probavit, quæque amabilia illa ſint perfectè expoſuit.

III.

Quoniam tamen non ſemper, neque in omnibus conjugijs, neque æquali utriusque partis ſtudio ad amabilia illa reſpicitur; quia præterea ob naturæ diverſitatem multories non convenit inter partes, & ſæpe inſuper, quod proportione ſupereminentiæ requiritur, ab invicem non redditur, hinc obſervare eſt, alia matrimonia eſſe longe firmiſſima, alia verò propè diſſolutionem. Atque in his querelæ frequentes erunt, multumque litium eam potiſſimum ob rem, quod non conſequatur quiſque quod ſperaverat aut intenderat. *uti Ariſtoles d. l. c. 15. in princ. latiſſimè hoc exequitur.*

IV.

Profectò enim atroces & irreconciliabiles ſolent eſſe conjugum inimicitiæ. *Magis quippe irritatur animus contra familiares & amicos, quam contra ignotos ſi contemni ſe putet.* Ariſtoteles *lib. 7. polit. c. 7. in medio ferè & paulo inferius; à quibus beneficium exſpectamus, ab hiſce lædi graviſſimum eſt; & qui ſe nimium amant, hi ſe nimium oderunt.* Maturè itaque opus fuit remedio, ne jurgia illa in infinitum extenderentur, inventaque eſt divertendi licentia, ſiquidem commodè matrimonium retineri nequeat.

V.

In quamplurimis rebuspubl. hanc ob cauſam uſum divortiorum fuiſſe extra controverſiam poſitum eſſe arbitror: & quorundam mentionem facit *Ampliſſimus & Conſultiſſimus Dn. Præſes Promotor atque Præceptor meus venerandus in Obſervatis ſuis Tit. de divortijs & repudiis. n. 5.* quanquam diffiteri haud liceat, aliter atque

aliter.

aliter legibus ſingulorum populorum hac de re conſtitutum fuiſſe. Romanos etiam, tanquam prudentisſimos LLatores, minimè prœteribat, ſtudium de nuptijs tam conſtituendis quam diſſolvendis ſibi debere eſſe commendatiſſimum. *videat. cui volupe eſt, Nov. 22. præfat.* ubi elegantiſſima Iuſtiniani Imperatoris verba annotare licet. Ea propter ſapientisſimè multa de ijs ſanciverunt & ampliori ſollicitudine hic, quam in alijs uſi ſunt; diverſas quoque diſcedendi ab invicem rationes excogitarunt.

VI.

Inter illas reperitur aliquis divertendi modus, quo amicabiliter perſonæ conjunctæ ſeparabantur: de illo modo ſuccinctè, ad brevitatem ubique reſpiciens, acturus ſum. Quo vero ordine progredi liceat, initio de voce ipſa ejusque definitione ac diviſione dicentes, tranſibimus inde ad cauſas ejus varias, & paucis, an juſtitiæ pro illo rerum ſtatu conveniens fuerit, pertexemus, prætereaque aliarum gentium jura & eorundem convenientiam aut diſconvenientiam ſtrictim quoque percenſebimus; deinde an quædam ſolemnia adhibita, & quis effectus fuerit commemorantes, ultimò quomodo hæc mutata ſint hodie attingemus. Faxit Deus T. O. M. ut hic qualiscunque conatus, felicem exitum ſortiatur.

VII.

Hoc veſtibulo Diſputationi noſtræ quaſi præfixo, in rei ipſius inveſtigationem felicius provehemur, ſi tamen & vocabuli notitiam ante eruerimus. Notandum igitur eſt, amicabile hoc divortium multas paſſim in legibus ſortiri appellationes: ita 1. vocatur repudium miſſum utriusque conſenſu & communi voluntate *l. 9. C. de repud. & jud. de mor. ſubl. Nov. 140. præfat.* 2. Tranſactio de matrimonio *l. 12. C. de repud. &c.* 3. bona gratia facta diſſolutio

 *l. 9. D.*

*l. 6. D. de divort. & rep. l. 14. §. 4. qui & à quibus man. l. 1. §. fin. C. de rei ux. act. Nov 22. c. 4. Nov. 140. præf.* (obiter hic addo, vocem gratiæ esse ex vocabulis medijs, quæ utroque versus dici possint, & *à Gellio lib. 12. c. 9. Noct. Att.* disertè inter ea recenseri: quibus multa alia addi debent & possunt:) 4. mitior nuptiarum solutio *d. Nov. 22. c. 14.* 5. discessio conjugum ab invicem sine ira animi & offensa *l. 32. §. 10. De donat. int. Vir. & Vxor.* Plutarchus vocat μεθ' ἀφηλίας. Tertulliano autem amica separatio dicitur. Vox divortij quid significet, expedivit *Consultissimus Dominus Præses in Obs. d. 1. de divortiis & repud. n. 6. adde Rittersh. expos. Novell. p. 4. c. 7. n. 5. Cujac. in parat. C. de repud. & jud. Godd. ad l. 101. §. 1. D. de V. S.*

IIX.

Nunc ad ipsam definitionem accedens dico, quod amicabile divortium sit *actus, quo dulciter & gratiosè sine ira animi atque offensa conjugium dissolvitur, animo perpetuam constituendi dissensionem.* Genus constitui actum, idque puto convenientius longe fieri, quàm si cum *Rittersh. Expos. Nov. p. 9. c. 10. n. 50.* distractum appelles. Sine dubio enim firmiter ita colligere licet. *Cuius contrarium non est contractus, illud non est distractus. Atqui divortium est id, cujus contrarium (nempe nuptiæ) non est contractus E. Major propositio* ex doctrina contrariorum est verissima. *Minoris propositionis* certitudo demonstratur hoc modo. *Vbicunque nullum synallagma intervenit, ibi contractus quoque non erit; Atqui in matrimonio ita sese res habet; E.* Nam partes hîc saltim consentiunt de conjunctione illa, quam sibi invicem promittunt, ob sobolis generationem & perpetuam vitæ consuetudinem. Quæ præterea in definitione subsequuntur, quasi differentiæ loco suggessit *ICtus in l. 32. §. 10. De Donat. int. Vir. & Ux.* Dixi quoque conjugium dissolvi, ad

vi, ad excludendum fictum repudium,de quo *in l. 3. C. de repud. &c.* agitur *Vid. l. 6. C. si cert. pet. l. 20. C. de donat. int. V. & V.* addidi tandem *animo perpetuam &c.* divortium enim alias non est verum *l. 3. D. de Divort. & rep. d. l. 3. C. de repud. &c. cap. divort. c. 33. q. 3.* Præterea quicquid hic calore iracundiæ fit, nisi accedente perseverantia ratum non est *d. c. divort. & l. 48. de Reg. Juris.* neque adeo divortium vocandum, sed solùmmodo fribusculum est *vid. l. 32. §. 12. de donat. int. Vr. & Vx.* (nota brevibus frigusculum fortè cum Haloandrina rectius legi, quod maritalis amoris ardor aliquantisper refrigescat, sicuti placet *Ampliss. & Consult. Dn. Eichelio Praeceptori & Promotori meo perpetuum colendo in Dissertat. de Interpret. Legum. p. 1. c. 23.*

IX.

Excipit definitionem ex ordine divisio: distingui itaque rectè videtur hæc amica separatio, quod facta fuerit vel ex ratione & causa nulla, vel ex causa aliqua rationabili. Fundamentum hujus distinctionis passim in juris *texx.* repetitur, *in Nov. 22. c. 4. Nov. 117. C. 10. Nov. 140 præfat.* Unde etiam explicare in proclivi est, quid sit sine ulla causa divertere; nimirum indicta & suppressa causa ab invicem recedere, &, uti ipsa verba textus habent, tametsi causas ob quas tuto id illis facere lex concederet, nullas afferre possent, distrahi nihilominus dividique matrimonium poterat. *Vid. Rittershus. expos. Novell. p. 4. c. 7. n. 7. Cujac. expos. Nov. 22. pag. m. 374.*

X.

Ordinis ratio jam expostulat, uti causas & rationes indulti hujus amicabilis divortij altius repetamus. Et initio quidem, quantum pertinet ad amicam istam separationem, quæ sine ulla causa fieri solebat, illa vel ideo introducta est, quod persuasissimum sibi haberent Romani, *nihil tam*

*hil tam naturale esse, quam unumquodque eo genere dissolvi, quo* colligatum est. Hæc regula fuit in ore Romanorum frequentissima: exempla sunt *in l. 35. de Reg. Iur. l. 153. Eod. §. ult. Inst. Quibus mod. toll. oblig. l. 58. de pactis. l. 80. de Solut. l. 1. 2. C. Quand. lic. ab empt. l. 3. C. de Rescind. vend. ad. de cap. omnis. c. 27. q 2. c. .1. [illegible] de Reg. in 6to. vid. VVesemb. Paratit. de Divort. & rep. n. 7. Kitzel. synopsi matrimon. C. 8. theor. 1. lit. A in exegesi.* Cui consequenter hanc etiam consocietatem initam, rursus dissensu contrario tolli posse statuebant, & sic medium illud concludendi ad conjugia quoque aptabant, inspiciatur *Nov. 140. c. 1. ibi si mutua affectio matrimon conficit, meritò diversa voluntas &c.*

XI.

Movit adhæc insigniter Roman; Llator: quod sœpe ex minimis frivisculis sive frigusculis maxima inter conjuges odia & jurgia exoriantur, sicuti *apud Plutarchum Paulus AEmilius* inquit *referente Hoppero ad Pandectas lib. 5 Tit. de nuptiis.* Quodque neque moniti ab inimicitia recedant, neque minis territi ab odio desistant, & nec alia radatione discordia mitigari, aut pax componi queat. *Vid. d. Nov. 140. præfat.* ubi elegantissimè disputatur. Illis rerum argumentis inductos esse Roman. ut permiserint conjugibus ab invicem divertere, nulla quoque causa divortij allegata, perest verosimile.

XII.

Accedendum jam est ad alterum distinctionis membrum, quando ex causis rationabilibus bona gratia solvitur matrimonium: *hujus etiam fundamenta in Nov. 22. sparsim exposita reperimus.* Videamus primò de *Monachismo*, ubi vel unus ex conjugibus vel uterque in cœnobium ingrediebatur *Nov. 22. c. 5. Nov. 117. c. 10. l. 53. §. fin. l. 56. princ. C. de Episc. & clericis Authet. quod hodie. C. de repudiis.* Atque

hanc

hanc ob causam concessum esse divortium, duplex ratio apparet. 1. favor perfectionis & castitatis sive continentiæ & religionis, quam homines in monasterijs sese assecuturos existimabant. *praclarè enim Imperator Justinianus Nov. 5.* inquit. Conversationis Monachalis vita sic honesta est, & sic commendare novit Deo ad hanc venientem hominem, ut omnem quidem humanam ejus maculam detergat. &c. adde *Nov. 133. præfat.* 2. Ratio est, quòd Monachismus morti comparetur, causa ejus assimilationis est *in d. l. 53. ibi quasi videatur is qui divertit à communi alterius &c. Vid. Pontii tract. de Sacram. matrim. lib. 9. c. 1. n. 3. adde Cujac. Nov. 22.*

XIII.

Alius modus dissolvendi matrim. bona gratia ex certa probabili & rationabili causa est impotentia; ob quam ante jura Novell. biennio, postea triennali oscitatione interjecta divertere licebat vid. *Nov. 22. c. 6. & l. 10. C. de repud. & jud. Cujac. d. N. 22. pag. m. 374.* Rationes ejus juris pariter non sunt in obscuro, quôd sc. talis Maritus vel etiam Uxor, nequeat superesse illi negotio, cujus causa matrimonium est institutum. Initur quippe matrimonium liberorum procreandorum causa, quod etiam tabb. nuptialibus vulgo inseri solebat. *Barnab. Brisson. de formulis P. R. Vide Poncium d. l. n. 4. Rittersh. expos. Nov. p. 4. c. 7. n. 10. adde Cujac. d. l.*

XIV.

Si tamen accuratius hæc res disputanda sit, distinctiones nonnullæ adhibendæ videntur. v: g. an impotentia ab initio. ubi primum contrahendum fuit matrimonium, adfuerit; an demum ex post facto supervenerit, item an perpetua sit an temporalis & accidentalis; unde diversæ quoque appellationes, quæ rebus sint consequentes, sent: & modo rescissum atq; irritatum matrimonium modo ab initio nullum fuisse dicetur; potest videri *Nov. 22. c. 10.*

XV.

Succedit tertius modus, quo ex causa rationabili bona gratia solvitur matrimonium, nimirum captivitas. In hoc autem capite multipliciter distinguendum erit inter diversa tempora & jura. Incipiamus à vetustioribus, quo captivitate sicuti servitute dirimebatur matrimonium. *1. D. De divort. & repud. l. 56. Solut. matr: l. 12. §. 4. De captiv: & postl. reverſ.* Vbi ampliationes binas *ex d. l. 12 §. 4 l. 8. l. 14. §. 1. Eod. annotat Poncius d. tr: & l. n. 6.* Exceptionem tamen ibidem notare debemus si mulier, quæ nondum ad secundas concupiscentias venit, novo consensu cum eo, qui postliminio redit, redintegret matrimonium; aut etiam si absque probabili causa repugnet, quod pœna dissidij, divortijque injusti teneatur. Ratio, quare tum solutum sit matrimonium est, quod fortunæ inæqualitas æqualitatem ex nuptiis manere haut sinat *sæpe d. Nov. 22. c. 7.*

XVI.

Quoniam vero hæc ratio scrupulosa Iustiniano, subtilisque videbatur, hinc Novello jure Imperatori, humanius talia contemplanti, aliud placuit *d. c. 7. & Nov. 117. c. 12.* Indeque ita habendum: aut constat maritum vivere in captivitate, manente in civitate muliere (in hoc enim exemplo maneamus) aut incertum est, illo casu neutiquam licet, nisi pœnam injusti divortij & adulteræ incurrere velit; hoc casu si elapsum est quinquennium, extra periculum erat si nuberet *d. Nov. 22. c. 7. adde Nov. 117. c. 12.* Ratio quare tum licuerit alij nubere, hæc dari potest, quod tum memoriam maritis satis prolixam habuisse censeantur mulieres, & sat multum temporis absentes præstolatæ, sint: facit quoque, quod scrupulositas & subtilitas rationis illius de inæqualitate personarum, hic quadantenus cessare videatur. *Vid. omnino Poncium d. l. n. 6. Ritterſ.*

Ex-

*Expos. Nov. p. 4. c. 7. n. 11.* *brevè quoque hoc exposuit Eberh. Spekhahn. Antecessor quondam hujus Academ. famigeratiss. in Expositionibus Nov. quæ mihi manuscriptæ obtigerunt Nov.22.*

XVII.

Vicina quæstio est de eo, qui in expeditione moratur, atque hic etiam magna jurium varietas occurrit; patet, quod diximus, *ex l. 61. De donat. int. v. & u. l. 7. C. de repud. &c. Nov. 22. cap. 14. Nov. 117. cap. 11.* fuit autem procul dubio ante hanc *Nov. 117. cap. 11.* adhuc ex numero caussarum bona gratia matrimonium perientium. Ratio generalis est expressa *in d. l. 61.* quod commodè matrimonium retineri non possit, & addi potest specialior illa, quod maritus hoc sibi imputare jure merito debeat, qui tamdiu ad uxorem tacuerit *Vid. Nov. 22. cap. 14.* quodque uxor extra culpam sit, quæ post tam magni temporis jugitatem, non temere nec clanculò, sed publicè testatione deposita, nupsisse firmatur, ut eleganter *in l. 7. C. de repudiis &c:* exponitur vid. *Cujac: nov. 22. pag. m. 275. Ponti: d. l. n. 5. prædictus Dominus Speckhahn. d. Nov. 22. fusè hoc itidem pertractat.*

XIIX.

Expediendus quoque locus de servitute, ista enim bona quoque gratia solvebatur matrimonium *Nov. 22. c. 9.* Ratio est, quod superveniens servitus non multum à morte differat, & jure Romano cum servis non erat connubium, neque dos, neq; donatio propter nuptias &c. *§. 12. Inst. De nuptiis. l. 56. Solut. matrim: l. 58. de cond. & demonstrat: l. 3. C. de incest. & inutil. nupt.*

XIX.

Iam de deportatione inspiciamus; qua etiam bona gratia solutum quondam fuit matrimonium *l. 56. solut. ma-*

*trim. & arg. l. 17. §. 1. de pœnis.* Ratio est quod deportatus fiat peregrinus, cum peregrino autem justæ nuptiæ esse non poterant, *princ: Inst. de nuptiis* · licebat itaq; mulieri tum divertere si mutare affectionem vellet. *vid. l. 1. C. de repud: &c. Vid. Cujac: ad Nov. 22. & Poncium. d. l. n. 5.*

XX.

De Senectute, quæ & huc olim relata fuit, ut est *in l. 61. de donat: inf. V. & V.* gratæ brevitatis ergo nihil attingam. De sterilitate pariter nihil hîc adjiciemus, quæ & ipsa nihilominus causa fuit bona gratia solvendi matrimonium *l. 60. d. t.* exemplum talis divortij, quod in Spur: Carbilio Ruga accidit eleganter refert *Gellius Noct. Att. lib. 4. cap. 3.* *vid.* quoque Goddæum *ad L. 101. §. 1. De V. S. & Coras: Miscell. lib. 5. cap. 10. ubi superiori aliud exemplum* de Sylla ex Plutarcho annectit. Cœterum ex quibus principiis & causis ita diremptam matrimonia sint, cuivis obvium est.

XXI.

Olim & Sacerdotium hujus classis erat *d. l. 60.* quia vero non est expeditum, quid propriè per sacerdotium ibi intelligatur paulo hic subsistendum est. Convenientissimè autem hoc explicat Rævardus *ex Tertulliano, ille lib. de monogam.* ita inquit *Cereris sacerdotes viventibus etiam viris & consentientibus, amicabili separatione viduantur.* Et in exhortatione ad castitatem: *Noveram*, inquit, *continentes & quidem Tauri illius AEgypti Antistites fœminas vero Cereris Aphricanæ, cui etiam sponte abdicato matrimonio adsenescunt, exinde adempto contactu masculorum usque ad oscula filiorum.* Quibus etiam addi potest, quod sic ad uxorem idem *Tertullianus lib. 1. scribit Cœterum viduas Aphricana Cereri adsistere scimus, durissima quidem oblivione matrimonij adlectas.* Nam *maneutibus in æternum viris, non modo thoro decedunt; sed & alias, eis utique ridentibus, loco suo insinuant, adem-*

pto

*pro omni contactu, usque ad oscula filiorum.* Atque ita quidem divortium illud, quod propter sacerdotium fieri dicitur, satis ex Tertuliano intelligimus ad Aphricanæ Cereris sacerdotium referendum esse, & quod icti dicunt divortium bona gratia, id Tertul. amicabilem separationem vocat. *Vid. Ravard. Conjectan: lib. 1, cap. 2, Aliter nonnihil Gothof: ad d. l. 60.*

XXII.

Nunc illud disquirendum est, an justitiæ conveniat bona gratia divertere. Sanè actissimum vinculum est inter conjuges, nec facilè dissolvi par est, quod tam sanctè tam religiosè est colligatum. Neque frustra sit, qui addubitet, an rationes & causæ illæ, quas singulis capitibus subjecimus, & ad quas Romani respexerunt, adeò sui valeant momento, ut contra legitimam accusationem hunc divertendi modum defendant.

XXIII.

Negari quidem haut potest, divortium in se nihil habere sceleris, & certis ex causis posse iniri; quin & hoc affirmare ausim, ut nulla penitus de causa liceat divertere pacto non posse constitui; quia id ad delinquendum invitaret & in bonos mores impingeret. *Connan: Commend: juris civ: lib. 6. cap. 4. n. 1.* Interim vero de amicabili hoc divortio res plena est difficultatum: quod si ad vetustiora tempora respiciamus, ibi inveniri forsitan posset, quod justitiam hujus causæ sustineret; quandoquidem, uti mox addam, & Hebræi & aliæ gentes cultiores, unde instituta sua Romani mutuati sunt, etiam divortiorum licentiæ fibulas non parum laxaverint, ut rectè dici putem, isto tempore divortia aliquid justæ excusationis habuisse. Quonquam velim, quod & justius longè fuisset, uti & tum eo respexissent Romani, an liberis suffultum fuerit conjugium

an nec, siquidem & naturale est citius hæc matrimonia quæ pignoribus carent dissolvi, & illa firmiora esse, cum filij commune ambobus bonum sint, quod autem commune est connectit *vid. Aristot. lib. 8. Ethic: cap. 14. ferè in fine* quam rationem prudentissimè postmodum quoque secuti sunt Romani, uti *l. 8. C. de repud. &c.* docet.

XXIV.

Quamprimum autem Evangelica lex innotuit hominibus, & Christi atque Apostolorum doctrina hanc licentiam coarguerunt, certè aboleri ea atque tolli debuisset. Et mirantur quamplurimi, quomodo adhuc Justinianus, Princeps religiosissimus & sacrarum observantissimus *arg. l. 1. C. de Summ. Trin. & fid. Cath. l. 45. C. de Episc: & Cler: Nov. 131. cap. 1.* quo nomine etiam ab Archiepiscopo Romano multis modis commendatur *l. 8. C. de Sum. Trin. &c.* à jure divino recesserit. Verùm non idcirco prorsus inexcusabiles sunt Romani, & ipsi Iustiniano venia debetur, maximè, postquam insigniter licentiam *divertendi per Nov. 117.* coarctavit.

XXV.

Sciendum enim est, olim doctrinam illam Christi & ipsius Iustiniani quoque tempore ambiguè expositam fuisse, *ut Andreas Alciatus lib. 6. parergon. cap. 20. verbis* quæ hîc referre operæ pretium videtur indicat. *Ego respondeo, eum qui ecclesiæ interpretationem sequitur, haud quaquam improbari merito posse. Cùm ergo Evangelica duo illa dicta,* respicere autem videtur ad Matth. cap. 5. v. 32. ejusdemque c. 19. v. 7. *aliter olim, id est tempore Iustiniani, intelligerentur, quam postea factum sit, nihil est quod ei objici rectè possit: etenim veteres separari ab homine, interpretabantur, qui humanis affectibus ductus divertebat: secus si ex legitima causa, quam apud Episcopos provinciales dixerit, & ita in concilio Agathensi*

*c. 25.*

*cap. 25. declaretur. Et idem sensit divus Ambrosius & alii ad Justinianum usque & aliquanto postea.* Omnia adscribere non licet ut verborum compendium faciamus, *videas Iacob. Mestert, de jus. L L. Roman: lib. 2. c. 12. Grot. ad c. 5. v. 32. Matth.*

XXVI.

Hæc probabiliter ad de sensionem Romanorum dici videntur, qui, ut anteverti dicere, ad principium istud, *quod consensu constituitur, dissensu rursus aboletur*, semper & in omnibus ferè attenderunt: Atque secundùm ea in hisce quoque matrimonialibus causis, quod ex usu reipubl. videbatur statuerunt. Quanquam autem ex ipsis Romanorum principiis, *vid. §. ult. Inst. quibus mod. toll. oblig: l. 3. ff. de Rescin: vend:* quædam non exigui momenti instantia dari posset, quod res non amplius integra fuerit; adeoque nudus dissensus hic non sufficiat, sed omnia contrario modo fieri debeant. Illud autem quia impossibile est, non enim corporum commixtio extergi, aut infecta fieri potest, videtur matrimonium quoque dissui jure non potuisse. Sed respondetur, quod Romani quoque hic loci in istud intenderint; etenim mulier à lege viri, & contra vir ab uxore liber sistitur, eorumque tollitur societas, singulis etiam, quæ vel dotis, vel donationis propter nuptias nomine intulerant, restituitur. *l. 6. ff. de divort & repud. arg. l. 10. C. de repud: & jud: de mor: subl.* atque hæc ita contrario modo agi, sufficere Romani L. latores putaverunt. Deinde quoque studio averruncandarum litium, quo Romanis nihil fuit antiquius, ut infinitis juris textibus probatur, hæc ita indulta videntur.

XXVII.

Iam de aliorum jurium convenientia aut disconvenientia videamus, hanc enim partem huc rejecimus. Et *Seldenus* quidem refert jure naturali matrimonium dirimi

potu

potuisse etiam absque singulari aliqua legis permissione, seu repudii causa; & nequidem communi consensu opus fuisse apud Noachidas, sed imò citra ullam omnino causam id distrahi fas fuisse, idque prolibitu tam uxoris quam viri. Adeò ut pactum matrimoniale ibi non aliud habitum fuerit, quam sociorum contractus. Ita sive viro sive uxore matrimonio renunciante, solutum id dicit ex sententia Magistrorum Hebræorum, velut divortio planè legitimo. Quæ profectò, si ita sese habeant, juri Romano veteri in divertendi licentia bene conveniunt, quin imò ampliorem adhuc, & liberiorem divertendi facultatem continent, uti *ipse Seldenus* hanc comparationem instituit *in opere de jure natural: & gent: juxta disciplinam Hebræorum lib. 5. cap. 7.*

XXIIX.

Hebræorum jura optimè superioribus annectit *Div: August: de bono conjugali cap. 8. quando inquit* (refert autem sese ad jus illud naturale) simile quid propter Israëlitarum duritiem videtur permisisse Moses de libello repudij. *Mosis verba hac de re in cap. 24. deuteron:* ista sunt, si acceperit homo uxorem, & habuerit eam, & non invenerit gratiam ante oculos ejus, propter aliquam fœditatem, scribet libellum repudij: paulo post*: si ipsi non complacuerit & det libellum repudij.* Hæc uti pene similia sunt juri illi naturali, ut ex sententia *August:* & rei ipsius evidentia constat, ita quoque â Romanorum institutis non longè abeunt.

XXIX.

De Atheniensibus monumenta historiarum produnt, quod tam vir quàm mulier potuerit alteri dicere, ut res suas sibi haberet: vid Plutarch in Alcibiade: & nomina il-

lius

lius rei propria jure Attico prodita erant, ut si vir discederet, ab uxore hoc diceretur *ἀπόπεμψις*, si uxor à viro *ἀπόλειψις*: quas voces memorat *Iulius Pollux onomast: lib. 3, cap. 3.* Differentiam autem illarum vocum rectè exhibet *Samuel Petit. ad LL. Atticas lib. 6. cap. 3.* illa jura Attica rursus à jure Romanorum haud procul recedunt.

XXX.

Libet hic quoque addere, quod *Alphonsus à vera cruce specul. conjug. part. 2. art. 5. refert, quòd divortij usus pro libitu alterutrius conjugum apud novi orbis incolas repertus sit.* De Turcis *Busbequio Epist. 3. observatum est*, divortia inter illos fieri pluribus de causis, quas viris comminisci facilè sit. Nos prolixius hunc locum non tractabimus, & disconvenientia facilè ex collatione horum jurium apparebit.

XXXI.

Solemnia quædam in hoc divortio intercessisse indubium est, & legitima observatione fieri debere divortium constat, aliàs matrimonium non solvebatur: videatur *l. 35. de donat inter vir & uxor: l. 9. ff. de divort. & repud:* Formula pariter divortiis usitata hic interveniebat *vide l. 2. ff. de divort & repud: adde Kitzel: synops. matrim: cap. 8. litt. c. in exegesi.* Ex illo tamen, quod aliquando ubi ob impudicitiam vel scelus repudiabantur uxores acerbior expulsionis formula fuerit, uti illa Petronij in satyrico. *Quia fidem scelere violasti, & communem amicitiam, res tuas ocius tolle & alium locum, quem polluas quære*, in proclivi est colligere, in divortio bona gratia mitioribus verbis utendum fuisse, cum bonâ veniâ & dulciter hic discesserint.

XXXII.

Effectus quod attinet, hodie cùm juxta Evangelicam

 reve-

revelationem Matth. cap. 5. verſ. 32. & cap. 19. verſ. 7. etſ. prior: Epiſt. ad Corinth. cap. 7. verſ. 15. matrimonium ſaltem adulterio & malitioſa deſertione ſolvatur, concidunt ferè omnes modi ſuperius recenſiti, atque etiam illi, de quibus celebris lex Theodoſiana *8. C. de repud. agit.* Et primò quidem, ſine ulla penitus cauſa divertere, jam Iuſtinianus prohibuit. 2. ob monachiſmum apud noſtrates diſſolutio matrimonij non amplius frequentatur. *Rittersh. Expoſ. Nov. part. 4. cap. 7. n. 9.* 3. Neque ob deportationem. 4. Neque banno Imperiale hodie ſolvitur matrimonium. 5. De ſervitute, cum illa inter Chriſtianos ceſſet, ſupervacanea eſt quæſtio. 6. Senectus itidem, & 7. Sterilitas (niſi illa forte ex impotentia totius triennij proficiſcatur *Rittersh. d. l. n. 10. in fine. Carpzov. Iprud. Conſiſtor: lib. 2. defin: 200.* ubi tamen potius matrimonium ab initio nullum fuiſſe declaratur) legitimæ cauſæ non ſunt, & jam olim quoque in horum numerum non amplius relatæ. Præterea ob captivitatem & militiam (de hac tamen videatur ſup. th. 17.) non ſolvitur matrimonium, niſi malitioſa deſertio acceſſerit.

XXXIII.

De impotentia ſaltem hoc notari meretur, quod vel ſciverint eam contrahentes, vel ignoraverint: illo caſu matrimonium non dirimitur, ideoque qui ut conjuges ſe invicem habere nequeunt, haberi debent ut fratres & ſorores cap. 4. extra de frig: & malef. Altero caſu vel ante contractum adfuit frigiditas, vel ſupervenit: ſi antegreſſa eſt, conſtare de ea imprimis debet; & ſi vel initio certa eſt, vel per uſurpatam continuo triennio cohabitationem *Nov. 22. cap. 6. cap. 1. & cap. 5.* d. t. atque tum uterque una cum ſeptem ex propinquis debilitatem juramento aſſeruerint

ruerint, matrimonium non tam solvitur, quam irritum fit & pro nullo declaratur. d.c. laudabilem & cap. 7. extra de frig. & malef: Conjugium enim non modo in conjunctionem animorum, sed & corporum seu copulam dirigitur arg. cap. 2. d.t. indeque altera pars, siquidem continere nequit, ad alia vota transire, potest. *1.1. extra de frig, & malef: vid Carpz. Iprudent. Consistor*: lib. 2. defin. 200.

XXXIV.

Hoc autem verum quoque est si arte Magica impotentiæ vitium contractum est, Vid. c. fin: extra de frig: & malef. & c. fin. c. 33. quæst. 1. cumque ita perinde sit, ac si matrimonium ab initio contractum non fuisset, neque uxor neque vir hîc intelligi poterunt *arg.* §. *12. inst. de nuptiis. & l. 30.* Quando dies legat: ideoque & lucrum ex pactis dotalibus, nec non quod aliàs conjugi qua tali, ex statuto interdum debetur, hîc non consequitur, sed dotis causa datum ad putativam uxorem, & donationis propter nuptias nomine præstitum ad putativum virum revertitur claro textu l. 10. C. de repud: Nov. 22. cap. 6.

XXXV.

Quanquam verò matrimonia illa irrita sunt, de quibus modò dixi, non tamen ideo privato arbitrio partes ab invicem discedent. Quia enim consciâ Ecclesiâ fiunt atque ineuntur conjugia, non æquum & honestum duntaxat, sed etiam necessarium est, publicam eandemque exactam causarum cognitionem intercedere: & privata divortia usque eo damnantur, ut qui non exspectata judicum sententia alteram duxerit, meritò separetur, tantisper saltem, dum cognitum de controversia fuerit: nec etiam si causam postea probaverit, prius ad uxorem temerè super inductam redire sinatur, quàm culpam offendiculi

deprecatus, Ecclesiæ satisfecerit. vid. Bezam. de repud. & divort. pag. 280.

XXXVI.

Competens in hac causa judex est Magistratus ecclesiasticus Beza. d.l. sive Magistratus quantumvis secularis, qui jura consistorialia habet, isque adhibitis in consilium Theologis & Iureconsultis controversias matrimoniales dijudicat. Remedium quod in casu impotentiæ competat, putem esse implorationem nobilis officij judicis pro declaratione nullitatis. vid. Harprecht. ad §. sunt & aliæ. Iust. de nupt: n. 147. vide quoque Mascard: vol. 2. de probat. conclus. 188. Poterunt de hac causa divortij videri fusius Dedekeni: consil. vol. 3. lib. 4. sect. 6. per tot: *Arnis: de jure connub. cap. 6. sect. 8.* Carpz. *Iprudent* Consistorial: lib. 2. defin. 200. Thom: Sanchez tom. 2. de matrim: lib. 7. disput. 92. & aliquot seq. Harprechtus ad §. sunt & aliæ Institut. De Nuptiis, ubi optimum consilium Facultatis juridicæ Tubingensis exhibet. Nos dissertationi huic, Triuni Deo gratias agentes, facimus

*FINEM.*

CORO-

## COROLLARIA

*Quæ quondam licet à nobis publicè affixa sint, ventilata tamen non fuerunt.*

I. Holsatiæ Constitutio Haderslebiensis, de fide ob contractum debitum datâ ad obstaginm, sub jactura honoris & pœnâ perpetuæ infamiæ, strictè servandum, injusta non est.

II. Vt incendium ita & exantlatum tricennale bellum Germanicum ære alieno non exuit debitorem.

III. Nova Imperij Constitutio ad §. De indaganda Instrum. Pacis edita eum in aliquibus rectè exuit, & justa & æqua est.

IV. Ordinatio publicata in vicino Archiepiscopatu Magdeburgensi, non absque ratione opitulatur omnibus in universum illius provinciæ ordinibus & subditis, debitoribus, licet ex bello solvendo esse haud desierint.

V. Et tamen recte per dictam Imperij legem nulli admittuntur quàm qui bello ad inopiam redacti sunt.

VI. Qui ergo sese pauperem factum non probaverit, jure merito excluditur.

VII. Ex iusta causa debitor in diem cogi potest ad præstandam cautionem de solvendo die adveniente.

IIX. Iuramentum sex aut duodecim sacramentalium vel compurgatorum, septentionalibus quibusdam populis hodie quoque usurpari solitum, valde periculosum est, nec facile admittendum.

---

*QVàm benè cedat opus quàm præmia larga sequantur,*
*Si quæ quis didicit, crebro post excolat usu,*
*(Omnia quo sine cassa; frequens juvat actio multum.)*
*HAKIVS exemplo nobis, quem tot vigilatæ*
*Attènuant noctes, dum civica jura revolvit,*
*Dum versat libros, ut divitis excolat arte*
*Ingenii dotes, usu firmetq; frequenti.*
*Auditus pridem cum dulcia solveret ora*
*Applausu summo cathedrâ discessit, & illam*
*Rursus adit, dextreq; parat nunc scindere nodos*
*Iuris: & his bellis placidis occumbere nescit.*
*Macte Vir, Astrææ felici fœdere jungis*
*Musam flexiloquam; pauci quos æquus Apollo*
*Extulit ad tantæ dignos vestigia laudis.*
*Restat, ut agricolis nunc plena dat horrea messis,*
*Conspicuos Astræa Themis tibi donet honores,*
*Mox & civili cingat tua tempora Lauro,*
*Sicque brevi laudis consurgat messis opima.*

*Quod benevolo adfectu vov.*

S. Tappen.